

Entwurf eines Gesetzes zur besseren Bekämpfung von Mietwucher

Gesetzentwurf des Bundesrates, Drucksache 20/1239

## STELLUNGNAHME

des Amtes für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main

vom 15.02.2024

## **Stellungnahme zu Mietpreisüberhöhung vom Amt für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main**

„Anhörung zu Bekämpfung von Mietwucher“ im Bundestag am 19.02.2024 anlässlich eines Gesetzentwurfs des Bundesrats (Bundestags-Drucksache 20/1239)

### **Inhalt**

Schriftliche Stellungnahme.....	3
1. Zusammenfassung .....	3
2. Die aktuelle Anwendung von § 5 WiStrG: Unsicherheit bei Behörden und Marktteilnehmer:innen.....	3
3. Praktische Probleme bei der Anwendung des § 5 WiStrG in der behördlichen Praxis des Amts für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main.....	5
4. Der Schutz von Vermietenden nach § 5 WiStrG: Berücksichtigung laufender Aufwendungen .....	6
5. Die Abführung und Rückerstattung des Mehrerlöses nach §§ 8 und 9 WiStrG: Keine Gefahr der Ausnutzung.....	7
6. Das geringe Angebot an vergleichbaren Räumen: Objektive Indikatoren zur Feststellung	8
7. Das Vergleichsmieten-System als Renten-Ökonomie: § 5 WiStrG als Instrument der sozialen Marktwirtschaft.....	10
8. Abschließende Betrachtung .....	13

## Schriftliche Stellungnahme

### 1. Zusammenfassung

- Das Amt für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main prüft laufend Verdachtsfälle auf Mietpreisüberhöhung<sup>1</sup> nach § 5 WiStrG und konnte – als eine der wenigen Kommunen – umfangreiche praktische Erfahrungen in der Anwendung und mit den damit verbundenen Schwierigkeiten sammeln.
- Mietende und Vermietende, Verwaltung und Anwaltschaft, Gerichte und Rechtsbeistände haben in der Praxis trotz Gesetz und Rechtsprechung mit erheblichen Unsicherheiten hinsichtlich Ermittlung und Beweisführung zu kämpfen. Das erzeugt ein rechtliches Vakuum, das der Idee der Rechtssicherheit als Verfassungsprinzip zuwiderläuft.
- Eine soziale Marktwirtschaft sollte Leistung honorieren und gleichzeitig Wettbewerbsverzerrung, Ausnutzung von Marktmacht und unsoziale Auswüchse verhindern. Mit Blick auf Wohnungs- und Mietpolitik braucht es daher neben den bestehenden zivilrechtlichen Mietgesetzen (Kappungsgrenze, Mietpreisbremse, beschränkte Modernisierungsmieterhöhung usw.) zusätzliche Regelungen, die einen Rahmen für fairen Wettbewerb auf dem Wohnungsmarkt für Mietende und auch Vermietende setzen. Hierzu zählt ein rechtssicherer und praxistauglicher Mietpreisüberhöhungsparagraf.
- Weil der § 5 WiStrG den gesamten Wohnungsmarkt in den Blick nimmt, muss klargestellt werden, dass es nicht auf die individuelle Lage der Mietenden ankommt. Entscheidend ist vielmehr, dass erst das geringe Wohnungsangebot Vermietenden die Möglichkeit eröffnet, eine gegenüber vergleichbaren Wohnungen überhöhte Miete zu verlangen. Es ist daher folgerichtig – wie im Gesetzentwurf vorgeschlagen – die Frage des Vorliegens eines geringen Angebots in den Fokus zu rücken.
- Die Diskussion um steuernde Elemente des Wohnungsmarkts führen wir vor dem Hintergrund, dass Wohnen kein Gut wie jedes andere ist, sondern ein elementares Grundbedürfnis.

### 2. Die aktuelle Anwendung von § 5 WiStrG: Unsicherheit bei Behörden und Marktteilnehmer:innen

Die Stadt Frankfurt am Main ist unserer Kenntnis nach eine der wenigen Kommunen, die seit Jahren kontinuierlich den § 5 WiStrG anwendet. Dies ist jedoch nur durch erheblichen personellen und zeitlichen Aufwand der Behörde möglich und verlangt auch von den Mietenden eine breite Mitwirkung. Damit das Gesetz von weiteren Kommunen als Steuerungselement am Mietmarkt in Anwendung gebracht werden kann, benötigt § 5 WiStrG dringend eine Klarstellung im Sinne des Gesetzentwurfs des Bundesrats.

In den letzten zehn Jahren gingen im Durchschnitt jährlich ca. 176 Hinweise auf eine Mietpreisüberhöhung ein. Bei den angezeigten Fällen liegen die Überhöhungen oft zwischen 50 bis 100 % über der ortsüblichen Vergleichsmiete. In Höchstfällen lagen Überhöhungen von 117 % vor. Parallel zu weiter steigenden Mieten und einem Abschmelzen der Bestände geförderter

---

<sup>1</sup> In dieser Stellungnahme wird im Zusammenhang mit § 5 WiStrG von „Mietpreisüberhöhung“ und mit § 291 StGB von „Mietwucher“ gesprochen.

Wohnungen stiegen die Fallzahlen in den letzten vier Jahren auf über 200 Hinweise pro Jahr. Dies zeigt ganz praktisch, wie die Lage am Wohnungsmarkt und Mietpreisüberhöhungen zusammenhängen: Je angespannter der Wohnungsmarkt ist, desto eher wird bei den Miethöhen über die Stränge geschlagen, desto mehr Verdachtsfälle werden angezeigt und desto mehr Verfahren werden von uns geführt.

Frankfurt am Main hat mit seinen Verfahren bundesweit für Aufmerksamkeit gesorgt. Blickt man jedoch in die Details, wird deutlich: Die Bilanz der vielen Verfahren ist gemischt.

Dabei brauchen gerade Städte, die wie Frankfurt am Main einen angespannten Wohnungsmarkt haben, effektive Instrumente, um die gravierendsten Fälle von Preistreiberei auf dem Mietwohnungsmarkt zu unterbinden. Neben München und Berlin gehört Frankfurt am Main zu den teuersten Städten für Mieter:innen in Deutschland und hat – wie viele andere Städte und Metropolregionen – seit Jahren nachgewiesenermaßen einen angespannten Wohnungsmarkt (vgl. Hessische Mieterschutzverordnung – MiSchuV). Im Stadtgebiet gilt für bestehende Mietverträge eine auf 15 % abgesenkte Kappungsgrenze bei Mieterhöhungsverlangen (MiSchuV i. V. m. § 558 Abs. 3 Satz 2 BGB). Mietende können sich bei neu abgeschlossenen Mietverträgen seit 2019 zudem auf die Mietpreisbremse berufen (MiSchuV i. V. m. § 556 d Abs. 2 BGB). Die Stadt erstellt zudem seit Jahrzehnten qualifizierte Mietspiegel (nach § 558 d BGB). Gerade qualifizierte Mietspiegel dienen den Marktteilnehmer:innen als empirisch begründetes Instrument, um sich – der Marktentwicklung entsprechend – auf ein ortsübliches Mietpreisniveau zu verständigen.

Die genannten Instrumente sollen allesamt einen Interessensausgleich zwischen Schutzbedürftigkeit der Mietenden und Verfügung über das Eigentum auf Seiten der Vermietenden gewährleisten. Diese Maßnahmen finden sogar dezidiert nur in angespannten Wohnungsmärkten Anwendung. Gemein ist diesen Instrumenten, dass sie im zivilrechtlichen Vertragsverhältnis geltend gemacht werden müssen, um ihre beabsichtigte Wirkung zu entfalten. Das gilt für den Widerspruch bei einem überhöhten Mieterhöhungsverlangen nach § 558 BGB ebenso wie die Rüge bei einer überhöhten Wiedervermietungsmiete auf Grundlage der Mietpreisbremse.

Die Praxis in Frankfurt am Main zeigt jedoch, dass gerade bei einer nachweisbaren strukturellen Mangellage diese Instrumente unter den Bedingungen eines entstandenen Marktungleichgewichts nicht mehr effektiv genutzt werden können. Gegenwärtig hängt die Feststellung einer Mietpreisüberhöhung im Wesentlichen auch von aufwändig zu ermittelnden individuellen Umständen der Mietenden ab, also den Fragen, wie dringlich die Mietenden die überteuerte Wohnung benötigen und inwieweit sie sich um günstigere Alternativen bemüht haben. Diese verengte Sicht schränkt die Wirkungsbandbreite erheblich ein.

Das trägt zu dem Eindruck bei, dass ohne Folgen Mietpreise gefordert und auch vereinnahmt werden können, die erstens die gesetzten Grenzen der genannten Instrumente des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht einhalten und zweitens objektiv und nachweislich deutlich über dem ortsüblichen Mietpreisniveau für vergleichbaren Wohnraum liegen.

Aus Sicht der Stadt Frankfurt am Main ist diese, durch die Rechtsprechung entstandene, Unsicherheit bei der Anwendung des § 5 WiStrG zu beheben, um Rechtssicherheit und Transparenz auf dem Mietwohnungsmarkt in Gänze zu gewährleisten und das Prinzip des Vergleichsmietensystems zu sichern – Interessensausgleich zwischen Mietendenschutz einerseits und Recht auf Mietenanpassung andererseits.

### **3. Praktische Probleme bei der Anwendung des § 5 WiStrG in der behördlichen Praxis des Amts für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main**

Wie in der Begründung des zur Stellungnahme vorliegenden Gesetzentwurfs zutreffend ausgeführt wird, vertritt die Rechtsprechung seit einer Leitentscheidung des BGH aus dem Jahr 2004<sup>2</sup> die Auffassung, dass Vermietende, die eine überhöhte Miete vereinnahmen, das geringe Angebot an Wohnraum im Sinne von § 5 WiStrG nur dann „ausnutzen“ und damit den Tatbestand verwirklichen, wenn eine Kausalbeziehung zwischen dem geringen Wohnraumangebot und der persönlichen Entscheidung der Mietenden besteht, die Miete zu akzeptieren. Um diese Kausalbeziehung festzustellen, muss laut BGH dargelegt werden, ob und aus welchen Gründen Mieter:innen auf die betroffene Wohnung angewiesen sind und wie stark sie sich bemüht haben, günstigere Alternativen zu finden. Auf all diese Umstände muss sich zudem der Vorsatz bzw. die Leichtfertigkeit der Vermietenden beziehen, d. h. eine Mietüberhöhung kann nur vorliegen, wenn Vermietende konkrete Anhaltspunkte dafür haben, dass Mieter:innen die überhöhte Miete auf Grund einer individuellen Zwangslage akzeptieren.

Nach den Erfahrungen des Amts für Wohnungswesen der Stadt Frankfurt am Main führen diese in der Rechtsprechung entwickelten Auslegungsmaßstäbe zu erheblichen praktischen Problemen bei der Durchsetzung des § 5 WiStrG. Einige Beispiele:

- Es gibt keine einheitlichen Vorgaben dafür, wie intensiv eine Wohnungssuche betrieben werden und wie dringend der Wohnungsbedarf sein muss, bevor die für § 5 WiStrG erforderliche Zwangslage vorliegt. Zum Teil wird eine wochenlange erfolglose Suche als ausreichend angesehen, für manche Richter sind aber selbst mehrere Monate nicht ausreichend. Individuelle, oftmals nachvollziehbare Wünsche, zum Beispiel nach einer bestimmten Anzahl an Wohnräumen aufgrund der Größe der Familie, werden vielfach nicht als ernstzunehmender Wohnraumbedarf anerkannt.
- Bei Mieter:innen, die aufgrund von Obdachlosigkeit und Schwierigkeiten im Umgang mit der deutschen Sprache das Angebot der nächstmöglichen Wohnung angenommen haben, wird mitunter argumentiert, dass sie nicht i. S. v. § 5 WiStrG „ausgenutzt“ worden seien, da sie sich nicht ausreichend über diverse Wohnungsangebotsportale informiert hätten.
- Bei Mieter:innen, die Transferleistungen seitens der Kommune erhalten, unterscheiden die Gerichte sehr wechselhaft. So wird einerseits häufig behauptet, dass solchen Mieter:innen die

---

<sup>2</sup> In dem vielzitierten BGH-Urteil aus dem Jahr 2004 wurde über rein zivilrechtliche Rückforderungsansprüche hinsichtlich eines Teils der geleisteten Mietzahlungen geurteilt. So heißt es in dem Urteil: „Für eine Beweiserleichterung oder sogar eine Beweislastumkehr besteht im Übrigen auch im Hinblick auf den Schutzzweck des § 5 WiStrG kein Bedürfnis.“ (BGH vom 28.01.2004 – VIII ZR 190/03, Entscheidungsgründe, Ziff. II.3.b). Insofern hat der BGH die Darlegungs- und Beweispflicht zur Ausnutzung ausdrücklich auf das zivilrechtliche Rückforderungsverfahren beschränkt. Allerdings führte diese Rechtsprechung zu einer fehlerhaften Auslegung, die fortan das subjektive Kriterium als Bestandteil des § 5 WiStrG ansah und damit eine erheblich schwierigere Anwendung des Paragraphen bewirkte.

Miethöhe völlig egal sei und daher kein „Ausnutzen“ vorliege. Auf der anderen Seite gibt es auch Gerichtsentscheidungen dahingehend, dass es für die Anwendung von § 5 WiStrG unerheblich sei, von wem die Mietzahlungen erfolgen, da in der Regel der Mietpreis vor Vermietung festgelegt werde. Die Gerichte verkennen hier regelmäßig die Realität, in der das Jobcenter die Höchstgrenze der zu übernehmenden Mietkosten vorgibt und Mieter:innen in Anbetracht des geringen Wohnraumangebotes und des ihnen gesetzten Kostenrahmens gezwungen sind, auf eine nach Größe und Ausstattung minderwertige Wohnung auszuweichen.

- Auch Mieter:innen, die sich aufgrund von häuslicher Gewalt oder Trennungen eine andere Wohnung suchen müssen, wird bei Verfahren nach § 5 WiStrG häufig eine umfangreiche Wohnungssuche abverlangt, obwohl dies angesichts der Lebensrealität der Betroffenen unrealistisch ist.
- Teilweise wird das Merkmal des „Ausnutzens“ auch schon einfach mit dem Argument verneint, dass die Mieter:innen genügend Geld hätten, um die überhöhte Miete zu bezahlen, obwohl dies selbst nach der engen Auslegung des BGH kein Argument gegen die Anwendung des § 5 WiStrG ist.
- Um das individuelle Ausnutzen nachzuweisen, wäre es im Grunde erforderlich, dass Mietende vorausschauend ihre Wohnungssuche umfangreich dokumentieren. Nur so wäre es ihnen möglich, Monate oder gar Jahre später vor Gericht nachweislich zu belegen, dass sie sich in ausreichendem Maß um eine geeignete Wohnung bemüht haben, deren Miete nicht überhöht ist.

Die geschilderten Anwendungsprobleme rund um das Merkmal der „Ausnutzung“ des geringen Wohnungsangebots könnten durch die vom Bundesrat beabsichtigte Änderung des § 5 WiStrG beseitigt werden. Auf ein Kausalitätsverhältnis zwischen Wohnungsmangel und konkreter Mietvereinbarung zu verzichten (wie es der Gesetzentwurf vorsieht) würde dabei auch der Realität auf dem Wohnungsmarkt besser gerecht werden als die aktuelle Rechtslage. Denn auf einem angespannten Wohnungsmarkt, wie er in Frankfurt am Main existiert, wird grundsätzlich der geforderte Mietzins bereits vor Vertragsabschluss von Vermieter:innen festgesetzt. Es ist in der Regel also nicht so, dass der geforderte Mietzins verhandelt oder vor Vertragsunterzeichnung angepasst wird. Die Erfahrungen in Frankfurt am Main zeigen, dass Mieter:innen, die bei Anmietung Verhandlungen bzgl. des Mietzinses führen, keinerlei Chance auf die jeweilige Wohnung haben. Darauf weisen auch die Erhebungen zum Frankfurter Mietspiegel hin, die zeigen, dass gerade bei neu vereinbarten Mieten seit 2013 eine doppelt so hohe durchschnittliche Steigerungsrate gegenüber erhöhten Bestandsmieten festzustellen ist. Es ist daher nur realistisch, wenn das Gesetz zukünftig automatisch davon ausgeht, dass eine überhöhte Miete auf einem angespannten Wohnungsmarkt ihre Ursache in der Marktlage hat.

#### **4. Der Schutz von Vermietenden nach § 5 WiStrG: Berücksichtigung laufender Aufwendungen**

§ 5 WiStrG verhindert nicht den Erwerb oder den Neubau von Wohnraum, sondern ermöglicht es dem Vermietenden, eine kostendeckende Miete, zumindest bis zur 50 %-Grenze über der ortsüblichen Miete, zu verlangen. Diese Grenze stellt klar, dass die Wuchergrenze des § 291 StGB nicht überschritten werden darf.

Gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 WiStrG sind Entgelte nicht als unangemessen hoch zu betrachten, „...die zur Deckung der laufenden Aufwendungen des Vermieters erforderlich sind, sofern sie unter Zugrundelegung der nach Satz 1 maßgeblichen Entgelte nicht in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung des Vermieters stehen“. Bei der Berechnung der zulässigen Miete wird über das maßgebliche Entgelt nach § 5 Abs. 2 S. 1 WiStrG – also die ortsübliche Vergleichsmiete zuzüglich 20 % – hinaus ein weiterer Spielraum von 30 % eingeräumt. Maximal kann also eine 50 prozentige Überhöhung verhältnismäßig sein, wenn laufende Aufwendungen berücksichtigt werden können. Im Rahmen der behördlichen Prüfung werden – bei Neuerrichtung und Erwerb von Wohnraum – sowohl Fremdkapitalkosten als auch Eigenkapitalkosten berücksichtigt. Ferner finden die Bewirtschaftungskosten (in Anlehnung an § 24 Abs. 1 II. BV), wie Abschreibung, Verwaltungskosten, Betriebskosten, Instandhaltungskosten und Mietausfallwagnis, ebenfalls Berücksichtigung.

Bedenken, dass durch eine Klarstellung des § 5 WiStrG ein investitionsfeindliches Klima gefördert und Instandhaltungen, Modernisierungen, Bestandserwerb oder Neubau verhindert werden, sind folglich nicht gerechtfertigt.

##### **5. Die Abführung und Rückerstattung des Mehrerlöses nach §§ 8 und 9 WiStrG: Keine Gefahr der Ausnutzung**

Nach §§ 8 und 9 WiStrG kann die Abführung der zu viel vereinnahmten Miete an das Land oder die Mieter:innen angeordnet werden. In einem konkreten Urteil des AG Frankfurt am Main vom 27.10.2023 (Az.: 945 OWi 916 Js 15523/22) wurde die Kritik geäußert, dass § 5 WiStrG dem Missbrauch Tür und Tor öffne. Solche Befürchtungen sind nicht gerechtfertigt. Bisherige Hinweise auf § 254 BGB (Mitverschulden) treffen, wenn überhaupt, die Frage nach der Abführung des Mehrerlöses nach § 9 WiStrG. Ein möglicher Missbrauch könnte – lässt man sich auf den Gedanken ein – lediglich hinsichtlich der Rückerstattungsansprüche der zu Unrecht vereinnahmten Mieten („Mehrerlös“) auf Seiten der Mietenden bestehen. Tatsächlich ist ein Missbrauch aber deswegen nicht zu erwarten, da zunächst die Begründung des Anspruchs auf Rückerstattung gemäß § 9 WiStrG („Rückerstattung des Mehrerlöses an den Geschädigten“) geprüft wird. Bei Nichterfüllung kann die Anordnung der Abführung an den Staat nach § 8 WiStrG erfolgen.

Daneben besteht in Zusammenhang mit der „Mietpreisbremse“ gemäß §§ 556d ff. BGB für Mietende der Anspruch auf Rückzahlung nicht geschuldeter Miete, wenn sie binnen 30 Monaten nach Einzug den Verstoß rügen. Auch hier können sich beträchtliche Beträge summieren und es kann ein Absenken der Miete durchgesetzt werden, während zugleich das Einkommen der Mietenden keine Rolle spielt. Folgt man der antizipierten Argumentation, dass Rückzahlungsansprüche Missbrauch begünstigen, wäre im Rahmen der Mietpreisbremse ein massenhafter „Missbrauch“ zu erwarten. Allerdings ist über eine missbräuchliche Praxis der Mietpreisbremsen-Regelungen nichts bekannt, was auch empirisch das Argument des vermeintlich drohenden Missbrauchs entkräftet.

Ein Missbrauch durch Mietende ist damit mehr als unwahrscheinlich. Der Fokus sollte vielmehr auf der Rolle der Vermietenden liegen, die eine überhöhte Miete vereinnahmen oder fordern.

Hierbei spielt es keine Rolle, wie die Einkommensverhältnisse der Mietenden sind oder ob der Staat als Leistungsträger die Kosten der Unterkunft zahlen muss.

## **6. Das geringe Angebot an vergleichbaren Räumen: Objektive Indikatoren zur Feststellung**

§ 5 Abs. 2 WiStrG fordert als Voraussetzung für eine ordnungswidrige Mietpreisüberhöhung, dass ein geringes Angebot an vergleichbaren Räumen ausgenutzt wird. Laut dem Gesetzentwurf soll nach der Streichung des „Ausnutzungserfordernis“ bei Ordnungswidrigkeitenverfahren „künftig nur noch der Feststellung des objektiven Vorliegens eines geringen Angebots an vergleichbaren Räumen“ ausschlaggebend sein (BT-Drs. 20/1239, S. 7).

Unabhängig davon, ob der Gesetzentwurf so umgesetzt wird oder nicht, stellt sich für Kommunen, die Ordnungswidrigkeitenverfahren durchführen, die Frage, wie die Mangellage rechtssicher nachgewiesen werden kann. Im Rahmen der Frankfurter Verfahren werden hierzu bereits jetzt regelmäßig „Gutachten zum geringen Wohnraumangebot in Frankfurt am Main“ von der mit der kommunalen Wohnungsmarktbeobachtung betrauten Stabsstelle im Amt für Wohnungswesen erstellt. Wie ein Blick auf die Rechtsprechung und Kommentierung zeigt, ist eine objektive Beurteilung voraussetzungsvoller als es die Begründung des Gesetzentwurfs andeutet.

Aufgrund der Vielzahl der Anbieter:innen und Nachfragenden und der unterschiedlichen „Angebotsmedien“ (Zeitungsannoncen, Internet, Hausverwaltungen, Makler:innen, informelle Wege usw.) ist ein exakt bezifferbares Verhältnis von Angebot und Nachfrage zu einem bestimmten Zeitpunkt nicht zu ermitteln. Daher ist die Marktsituation mit Hilfe von Indikatoren bzw. Indizien zu bewerten. In der Kommentierung zu § 5 WiStrG werden eine Reihe anerkannter Indikatoren bzw. Indizien genannt, die dazu geeignet sind, die Wohnungsmarktsituation hinsichtlich der Frage beurteilen zu können, ob ein geringes Angebot vorliegt oder nicht.<sup>3</sup> Diese sind:

- Ein starker Anstieg Wohnungssuchender beim Wohnungsamt (AG + LG Braunschweig, WuM 1990, 162).
- Eine um ca. 15 % höhere Miete bei Neuvermietungen gegenüber der ortsüblichen Miete (LG Braunschweig, WuM 1983, 268).
- Statistische Daten, registrierte Wohnungslosenfälle, behördliche Bedarfsprognosen sowie die Bestimmung einer Gemeinde zu einem Gebiet mit gefährdeter Wohnraumversorgung durch landesrechtliche Rechtsverordnung (LG Berlin ZMR 1998, 349; GE 1998, 859; LG Hamburg WuM 1998, 491).
- Die Geltung einer Zweckentfremdungsverordnung (LG Mönchengladbach WuM 1997, 274; LG Hamburg WuM 1998, 491; LG Berlin GE 1999, 252; MM 2000, 420; LG Mannheim NZM 2000, 86).
- Regierungsprogramme zur Förderung des Wohnungsbaus oder zunehmende Modernisierungen mit der Folge, dass sich das Angebot an Billigwohnungen verringert (LG Hamburg WuM 1979, 63; 1979, 199; 1989, 522; 1994, 696).

---

<sup>3</sup> Vgl.: Blank/Börstinghaus in Schmidt-Futterer 2022, Mietrecht, 15. Auflage, Kommentierung zu § 5 WiStG, Rn. 64 und 65.



- Eine stärkere Entwicklung der Mietpreise gegenüber den allgemeinen Lebenshaltungskosten.
- Der Anteil der Wohnkosten am Einkommen wird größer statt kleiner.
- Die Zahl der Wohnungen ist geringer als die Zahl der Haushalte.

Im Jahr 2015 hat der Bundesgesetzgeber zudem mit der Einführung von § 556d Abs. 2 BGB Indikatoren aufgestellt, mittels derer per Landesverordnung Gebiete mit angespanntem Wohnungsmarkt identifiziert werden können. Hierzu zählen

- überdurchschnittliche Mietsteigerungen,
- eine überdurchschnittliche Mietbelastung der Haushalte,
- eine gegenüber dem Wohnungsbestand stärker steigende Wohnbevölkerung und
- ein geringer Leerstand bei großer Nachfrage.

Für die Identifizierung von Gebieten mit Gefährdung einer ausreichenden Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen (Verordnungsermächtigungen in §§ 558 Abs. 3 Satz 2, 577a Abs. 2 Satz 1 BGB für die Einführung einer abgesenkten Kappungsgrenze und einer verlängerten Kündigungssperrfrist) werden keine expliziten Kriterien genannt. In der Praxis wird die Legaldefinition der Gebiete mit angespannten Wohnungsmärkten in § 556d Abs. 2 Satz 2 BGB jedoch als identisch mit den Tatbestandsmerkmalen in den §§ 558 Abs. 3 Satz 2, 577a Abs. 2 Satz 1 BGB angesehen. Für die Beurteilung, ob ein geringes Angebot an vergleichbaren Räumen nach § 5 WiStrG vorliegt, können diese Kriterien – unabhängig davon, ob eine Landesregierung tatsächlich eine entsprechende Verordnung erlassen hat – herangezogen werden.

Es stehen damit zwei Wege zur Verfügung, um anhand objektiver Kriterien festzustellen, ob auf einem Wohnungsmarkt ein geringes Angebot vorliegt. Erstens kann bei Vorliegen einer entsprechenden Landesverordnung davon ausgegangen werden, dass die ausreichende Versorgung mit Wohnraum in den darin benannten Gebieten gefährdet ist, weil die Indikatoren auf ein geringes Angebot hinweisen. Zweitens kann auch unabhängig von einer Landesverordnung durch die Behörden und Gerichte auf Grundlage ausreichender und nachvollziehbarer Kriterien überprüft werden, ob in einem Gebiet ein geringes Wohnraumangebot vorhanden ist.

Da in der Formulierung des § 5 Abs. 2 WiStrG darauf abgestellt wird, ob ein geringes Angebot an vergleichbaren Räumen ausgenutzt wird, ist in der Diskussion häufig von sogenannten „Teilmärkten“ die Rede. Derartige Teilmärkte lassen sich jedoch kaum sinnvoll abgrenzen. Ähnliches gilt für sogenannte „Sondermärkte“, d. h. für Wohnungen, die aufgrund ihrer Größe, der Lage und vor allem aufgrund der luxuriösen Ausstattung nur einem eng begrenzten Teil von Wohnungssuchenden mit außerordentlich hohem Einkommen zur Verfügung stehen.<sup>4</sup>

Zwar lassen sich theoretisch beliebige Teilmärkte auf der Angebotsseite des Wohnungsmarkts abgrenzen, beispielsweise nach Wohnfläche, Anzahl der Räume, Ausstattung oder Lage im Stadtgebiet, jedoch stehen diesen Angebots-Segmenten des Wohnungsmarkts keine Nachfragegruppen gegenüber, die ebenso klar abgrenzbar wären. Ein Single, der finanziell

---

<sup>4</sup> Vgl. van de Loo, Das geringe Angebot an Wohnungen als Tatbestandsmerkmal i.S. des § 5 WiStG am Beispiel Frankfurt am Main, WM 1996, 131.

entsprechend ausgestattet ist, kann eine 1-Zimmer-Wohnung nachfragen, genauso gut aber auch eine 2-, 3- oder gar 4-Zimmer-Wohnung. Ein-Personen-Haushalte sind i. d. R. sogar gezwungen, auf größere Wohnungen auszuweichen: Im Jahr 2022 standen für 222.612 Ein-Personen-Haushalte in Frankfurt am Main lediglich 83.698 1- und 2-Zimmer-Wohnungen zur Verfügung.<sup>5</sup> Familien mit Kindern können oder müssen, falls sie nur über ein geringes Einkommen verfügen oder nur geringe Ansprüche an ihre Wohnung haben, möglicherweise mit einer 2-Zimmer-Wohnung Vorlieb nehmen. Eine Teilmarktdefinition, die sich an der Anzahl der Räume, der Wohnungsgröße oder der Personenzahl des Nachfragehaushalts orientiert, greift daher in jedem Fall zu kurz, um das geringe Angebot zu bestimmen.

Nach der Rechtsprechung des BGH kommt es für die Frage, ob ein „geringes Angebot“ vorliegt, zudem nicht auf den konkreten Stadtteil an, in dem sich die Wohnung befindet – maßgeblich ist die Marktlage im gesamten Stadtgebiet.<sup>6</sup> Die Gesamtsituation auf dem örtlichen Wohnungsmarkt wirkt sich auf das Nachfrageverhalten und somit auch auf jeden Teilbereich aus. Wohnungssuchende müssen sich gerade auf angespannten Wohnungsmärkten an einem breiten Spektrum möglicher Wohnungen orientieren, die möglicherweise und ggf. mit Kompromissen geeignet wären, ihre Wohnbedürfnisse zu befriedigen. Damit aber wird eine empirisch auch nur einigermaßen verlässliche Darlegung einer Angebot-Nachfrage-Situation auf einem „Teilmarkt“ unmöglich. Für die Beurteilung der Frage, ob ein „geringes Angebot“ vorliegt, ist daher die Situation des Wohnungsmarktes insgesamt zu berücksichtigen.

Zusammengefasst zeigt sich also: In der Praxis lässt sich mit diversen Indikatoren prüfen, ob ein geringes Angebot an vergleichbaren Räumen nach § 5 WiStrG vorliegt oder nicht. Weil aber im Gegensatz zu den vergleichsweise klaren Kriterien in § 556d Abs. 2 BGB in § 5 WiStrG nicht näher qualifiziert wird, was eine Mangellage ausmacht, besteht eine gewisse Rechtsunsicherheit, die mit dem aktuellen Gesetzentwurf nicht ausgeräumt wird. Kommunen, die sich eine kommunale Wohnungsmarktbeobachtung leisten (können), haben den Vorteil, dass sie bei der Analyse der Mangellage auf eigene Daten zurückgreifen können und nicht auf kostspielige externe Gutachten oder Begründungen von entsprechenden Landesverordnungen angewiesen sind.

## **7. Das Vergleichsmieten-System als Renten-Ökonomie: § 5 WiStrG als Instrument der sozialen Marktwirtschaft**

Das Erfordernis, § 5 WiStrG effektiv anwenden zu können, ist auch aus der Eigenart des Mietwohnungsmarkts als Renten-Ökonomie abzuleiten. Die Wertschöpfung auf Mietmärkten zeichnet sich dadurch aus, dass im Privateigentum an Wohnraum ein Nutzungsrecht gegen einen Mietzins gewährt wird. Das Rechtsverhältnis zwischen Eigentümer:in und Nutzer:in wird als Dauerschuldverhältnis in einem Mietvertrag begründet. Dabei sind Wohnungssuchende darauf angewiesen, dass seitens der Eigentümer:innen der Wille besteht, einen Vertrag abzuschließen.

Die Wertgenerierung begründet sich auf dem Mietmarkt also nicht wie in anderen Wertschöpfungsketten primär über die Herstellung von Produkten oder die Bereitstellung einer Dienstleistung zzgl. einer Gewinnerwartung, sondern über die Gewährung eines befristeten oder

<sup>5</sup> Bürgeramt, Statistik und Wahlen der Stadt Frankfurt am Main.

<sup>6</sup> Blank in Schmidt-Futterer 2019, Mietrecht, 14. Auflage, Kommentierung zu § 5 WiStG, Rn. 62.

unbefristeten Nutzungsrechts. Eine Steigerung des dafür geforderten Nutzungsentgelts kann durch die Verbesserung der Mietsache begründet werden. Eigentümer:innen haben das Recht, die Kosten einer Modernisierung anteilig, aber dauerhaft auf den bisher vereinbarten Mietzins umzulegen (§ 559 BGB). In anderen Fällen gewährt der Gesetzgeber Eigentümer:innen das Recht, das zu zahlende Entgelt an die ortsübliche Entwicklung der Mietpreise für vergleichbaren Wohnraum anzupassen (§ 558 BGB). Diese Steigerung wiederum ist nicht an die Herstellungs- oder Bereitstellungskosten gebunden, sondern leitet sich alleine aus der ortsüblichen Entwicklung des Mietpreisgefüges ab. Diese Marktentwicklung wird bspw. mit Hilfe von Mietspiegeln regelmäßig erfasst und differenziert beschrieben.

Nun zeichnet sich ein Mietmarkt auch dadurch aus, dass die Erhöhung des Angebots erstens viel Zeit in Anspruch nehmen kann und zweitens, wie aktuell zu beobachten, stark von den volkswirtschaftlichen und politischen Rahmenbedingungen abhängt. Diese strukturellen Marktdynamiken und die beschriebene Eigenart des Mietmarkts als Renten-Ökonomie bedingen, dass sich bei einer Mangellage die strategische Position und damit die Marktmacht der Eigentümer:innen von Wohnraum gegenüber den Nachfragenden verbessert.

§ 5 WiStrG ist das notwendige Korrektiv in einer sozialen Marktwirtschaft, um unter diesen Bedingungen Fehlentwicklungen vorzubeugen oder eben auch zu sanktionieren. Nur so kann der soziale Ausgleich und der faire Wettbewerb garantiert, Monopolbildung sowie exzessiven Mietpreissteigerungen vorgebeugt und ein transparenter und rechtssicherer Rahmen für alle Beteiligten garantiert werden.

Die soziale Marktwirtschaft soll einen Rahmen für wirtschaftliches Handeln setzen und dabei einerseits marktwirtschaftlichen Wettbewerb zulassen, andererseits das Ausnutzen von Marktmacht und unsoziale Auswirkungen von Marktprozessen durch Regulierung verhindern oder zumindest eindämmen. Infolge des BGH-Urteils aus dem Jahr 2004, das aufgrund fehlerhafter Auslegung die Anwendung von § 5 WiStrG erheblich einschränkt, ist dieses Gleichgewicht aktuell gestört.

Die hier in den Vordergrund gestellte Bedeutung von Mietspiegeln wurde zuletzt auch von der Bundesregierung hervorgehoben. Mit dem Mietspiegelreformgesetz wurde eine Mietspiegel-Erstellungspflicht für alle Kommunen mit mehr als 50.000 Einwohner:innen erlassen. Kommunen dieser Größe müssen nun mit viel personellem, organisatorischem und finanziellem Aufwand Mietspiegel erstellen. Um dieser Aufgabe nachzukommen, werden Eigentümer:innen, Vermieter:innen und Mieter:innen unter Androhung von Bußgeldern dazu verpflichtet, an den Erhebungen zu Mietspiegeln teilzunehmen. Dieser Aufwand und die Verpflichtung ist nicht zu rechtfertigen, wenn Mietspiegel in der Folge dazu genutzt werden sollen, Mieterhöhungen zu begründen, jedoch objektiv feststellbare Mietpreisüberhöhungen nicht geahndet werden können.

Da Mietspiegel das Mietpreisgefüge differenziert abbilden, sind je nach Marktentwicklung und Wohnwertmerkmalen auch Nettokaltmieten möglich, die weit über dem durchschnittlichen Mietniveau aller Wohnungen liegen und dennoch keine Mietpreisüberhöhung darstellen. Das heißt, dass die ortsübliche Vergleichsmiete auch bei einer konsequenten Verfolgung von Mietpreisüberhöhungen kein pauschaler Mietendeckel ist, sondern ein marktvermittelter Wert, der sich an den mietpreisbildenden Ausstattungsmerkmalen bemisst. Anders als ein Mietendeckel

setzen Mietspiegel keine normative Mietobergrenze, sondern stellen das ortsüblich gezahlte Entgelt für vergleichbaren Wohnraum auf Grundlage empirischer Daten fest.

Ein sogenannter qualifizierter Mietspiegel ist ein besonders gut geeignetes Messinstrument, um die ortsübliche Vergleichsmiete gemäß § 558 Abs. 2 BGB festzustellen. Er wird nach anerkannten wissenschaftlichen Methoden auf einer empirischen Grundlage erstellt und in regelmäßigen Abständen an die Marktentwicklung angepasst. Die Überschreitung der ortsüblichen Vergleichsmiete um mehr als 20 % ist gerade bei Vorliegen eines qualifizierten Mietspiegels ein objektiver Indikator für einen Mietpreis, der im Verhältnis zu vergleichbarem Wohnraum als überhöht angesehen werden kann.

Mietspiegel bzw. die ortsübliche Vergleichsmiete sind zentrale Instrumente im sozialmarktwirtschaftlich regulierten Vergleichsmieten-System. Sie spiegeln im wörtlichen Sinne den Mietmarkt wider. Die ortsübliche Vergleichsmiete ist marktvermitteltes Preisbarometer für freifinanzierte Mietwohnungen und der Mietspiegel damit auch ein Instrument des Interessensausgleichs zwischen den Vertragsparteien. Es garantiert beiden Vertragsparteien – empirisch begründet –, dass mit der ortsüblichen Vergleichsmiete ein dem Markt angemessener Mietpreis für den vermieteten Wohnraum gezahlt bzw. vereinnahmt wird.

Wenn aus einer strukturellen Mangellage an Wohnraum heraus ein im Vergleich zur ortsüblichen Vergleichsmiete überhöhter Mietpreis gefordert oder vereinnahmt wird, ist dieser Interessensausgleich gefährdet bzw. funktioniert dieser nicht mehr. Mehr noch ist das Vergleichsmieten-System an sich in der Gefahr, aus dem Gleichgewicht zu geraten und an Akzeptanz zu verlieren. Es stellt keine adäquate Repräsentation des Mietpreisniveaus für vergleichbaren Wohnraum auf Grundlage anerkannter gesetzlicher Wohnwertmerkmale mehr dar. Überhöhte Mietpreise haben damit einen marktverzerrenden Einfluss, da sie objektiv über dem ortsüblichen Niveau für eine Wohnung mit bestimmten Merkmalen zu einem bestimmten Zeitpunkt liegen. Ohne deren Begrenzung hebt sich mit der regelmäßigen Fortschreibung und Neuerstellung von Mietspiegeln das Mietpreis-Niveau im gesamten freifinanzierten Mietwohnungsmarkt unabhängig von der Feststellung, welche Wohnwert-Merkmale einen preisbildenden Einfluss haben. Es kommt zu einer Spirale der Verteuerung von Wohnraum, wie sie in den letzten Jahrzehnten gerade in den Metropolen festzustellen ist.

Auch werden ohne eine entsprechende Sanktionierung von überhöhten Mietpreisen Vermietende benachteiligt, die sich an den gesetzlich gesteckten Rahmen halten, in dem sie ihre Vertragsfreiheit ausüben können, während dreiste Vermietende ohne gravierende Folgen überhöhte Mieten vereinnahmen können. Entsprechend den definierten Merkmalen in § 558 BGB darf für Mietende die Höhe des zu zahlenden ortsüblichen Entgelts für vergleichbaren Wohnraum nicht davon abhängen, ob sich Vermietende an die gesetzlich definierten Rahmenbedingungen halten oder nicht.

Darüber hinaus hat § 5 WiStrG in seiner konsequenten Anwendung auch mittelbar eine wichtige Bedeutung für das weitere Sozialsystem. Nicht nur führen überhöhte Mieten zu einer unangemessenen Belastung von Mietenden, sie belasten auch die öffentlichen Ausgaben: Überhöhte Mietpreise führen zu höherer Wohnkostenbelastung und in der Folge ggf. zu mehr

und höheren Wohngeldansprüchen, sie erhöhen die übernommenen Kosten der Unterkunft und erhöhen mit der Zeit die Differenz zwischen der Einstiegsrente im geförderten Wohnungsbau und der ortsüblichen Miete. All diese Folgen belasten mit der Zeit die öffentlichen Sozialsysteme.

## **8. Abschließende Betrachtung**

In Frankfurt am Main werden unter großem Aufwand Verfahren wegen Mietpreisüberhöhung nach § 5 WiStrG durchgeführt. Dazu zählen umfangreiche Tatsachen-Ermittlungen, Zeug:innen-Befragungen, die Erstellung von Bußgeldbescheiden und ggf. die Verhandlungen vor Amts- oder Landgerichten. Es werden dennoch nur Verfahren angestrengt, für die nach Maßgabe der zuständigen Behörde in Aussicht steht, dass diese auch von einem Amtsgericht bestätigt werden. Wie dargelegt, ist die sichere und effektive Anwendung des § 5 WiStrG unter den aktuellen Bedingungen nicht möglich. Diese Unsicherheit besteht für alle Verfahrensbeteiligten, auch wenn objektiv ein gegenüber vergleichbarem Wohnraum überhöhter Mietpreis festgestellt werden kann.

Unter diesen Bedingungen kann die sozialstaatliche Schutzwirkung des § 5 WiStrG nicht greifen. In Wohnungsmärkten, in denen nach objektiven Kriterien eine Gefährdung der Wohnraumversorgung festgestellt werden kann, wird ein effektives Instrument benötigt, um Fehlentwicklungen vorzubeugen und ggf. auch zu sanktionieren. Fehlt dies, gerät das Vergleichsmieten-System immer weiter aus dem Lot und verliert an Akzeptanz.

Aus den ausgeführten Gründen sieht die Stadt Frankfurt am Main den dringenden Handlungsbedarf, § 5 WiStrG an die Gegebenheiten auf den Mietwohnungsmärkten anzupassen, damit er seine Funktion im ursprünglichen Sinne des Gesetzgebers wieder vollumfänglich erfüllen kann.